

# GL\_GERICHTE VG.2023.00009 vom 4. Mai 2023

GL Gerichte, 2023-05-04, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl\\_gerichte\\_VG.2023.00009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gl_gerichte_VG.2023.00009)

FR: GL\_GERICHTE VG.2023.00009 du 4 mai 2023

IT: GL\_GERICHTE VG.2023.00009 del 4 maggio 2023

## Regeste

Sozialversicherung - IV

## Erwägungen

### E. 4

Mai 2023 II. Kammer Besetzung: Gerichtspräsident MLaw Colin Braun, Verwaltungsrichter Walter Salvadori, Verwaltungsrichter Samuel Bisig und Gerichtsschreiber MLaw Keivan Mohasseb in Sachen VG.2023.00009 A. \_\_\_\_\_ Beschwerdeführerin vertreten durch Prof. Dr. Hardy Landolt, Rechtsanwalt gegen IV-Stelle Glarus Beschwerdegegnerin betreffend Invalidenrente Die Kammer zieht in Erwägung: I. 1. 1.1 A. \_\_\_\_\_, geboren am [...], meldete sich am 20. Juli 2018 bei der IV-Stelle Glarus zum Bezug von Leistungen der Invalidenversicherung an. Die IV-Stelle Glarus holte daraufhin Arztberichte ein, erteilte Kostengutsprache für Hilfsmittel sowie bauliche Massnahmen und lehnte einen Anspruch auf Hilflosenentschädigung ab. 1.2 Mit Vorbescheid vom 22. Juni 2020 stellte die IV-Stelle die Ablehnung des Rentenanspruchs in Aussicht, wogegen die Beschwerdeführerin am 13. August 2020 bzw. am 5. November 2020 Einwände erhob. Daraufhin gab die IV-Stelle am 20. April 2021 ein polydisziplinäres Gutachten bei der Swiss Medical Assessment- and Business-Center AG (SMAB AG) in Auftrag, welches am 15. September 2021 erstattet wurde. Am 25. Februar 2022 lehnte sie einen Rentenanspruch ab. Nachdem A. \_\_\_\_\_ am 23. März 2022 beim Verwaltungsgericht hiergegen Beschwerde erhoben hatte, hob die IV-Stelle die Verfügung vom 25. Februar 2022 am 25. April 2022 wiedererwägungsweise auf. Das Beschwerdeverfahren wurde abgeschlossen (VGer-Urteil VG.2022.00017 vom 3. Mai 2022). Mit Vorbescheid vom 20. Juni 2022 lehnte die IV-Stelle einen Anspruch auf eine Invalidenrente bei einem Invaliditätsgrad von 37 % abermals ab, woran sie trotz der dagegen erhobenen Einwände am 21. Dezember 2022 festhielt. 2. A. \_\_\_\_\_ gelangte mit Beschwerde vom 30. Januar 2023 ans Verwaltungsgericht und beantragte die Aufhebung der Verfügung der IV-Stelle vom 21. Dezember 2022. Ihr sei mit Wirkung ab dem 23. Juli 2018 (unter Berücksichtigung allfälliger Wartefristen) eine ganze Invalidenrente zuzusprechen. Eventualiter sei die Angelegenheit an die IV-Stelle zurückzuweisen; unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der IV-Stelle sowie unter Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der unentgeltlichen Rechtsverteidigung. Die IV-Stelle schloss am 31. März 2023 auf Abweisung der Beschwerde. II. 1. 1.1 Das Verwaltungsgericht ist gemäss Art. 69 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über die Invalidenversicherung vom 19. Juni 1959 (IVG) zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. 1.2 Am 1. Januar 2022 trat die Änderung des IVG vom 19. Juni 2020 (Weiterentwicklung der IV; AS 2021 705) in Kraft. Erfolgt die Verfügung über die erstmalige Rentenzusprache nach diesem

Inkrafttreten und begründet gleichzeitig aber einen Rentenanspruch vor diesem Zeitpunkt, sind die Bestimmungen des IVG und diejenigen der Verordnung über die Invalidenversicherung vom 17. Januar 1961 (IVV) indessen in der bis zum 31. Dezember 2021 gültigen Fassung massgebend (Kreisschreiben über Invalidität und Rente in der Invalidenversicherung [KSIR] vom 1. Januar 2022, Rz. 9101). Vorliegend ist ein Rentenanspruch ab dem 20. Juli 2018 zu beurteilen, weshalb nach dem oben Dargelegten die Bestimmungen des IVG und der IVV in der Fassung bis zum 31. Dezember 2021 zur Anwendung gelangen.

2. Gemäss Art. 8 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG) ist Invalidität die voraussichtlich bleibende oder längere Zeit dauernde ganze oder teilweise Erwerbsunfähigkeit. Erwerbsunfähigkeit ist dabei der durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung sowie Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt (Art. 7 Abs. 1 ATSG). Bei einem Invaliditätsgrad von mindestens 40 % besteht Anspruch auf eine Viertelsrente, bei mindestens 50 % auf eine halbe Rente, bei mindestens 60 % auf eine Dreiviertelsrente und ab mindestens 70 % auf eine ganze Rente (Art. 28 Abs. 2 IVG).

3. 3.1 Nach dem für das gesamte Verwaltungs- und Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren geltenden Grundsatz der freien Beweiswürdigung haben Versicherungsträger und Sozialversicherungsgerichte die Beweise frei, d.h. ohne Bindung an förmliche Beweisregeln, sowie umfassend und pflichtgemäss zu würdigen. Für das Beschwerdeverfahren bedeutet dies, dass das Gericht alle Beweismittel, unabhängig davon, von wem sie stammen, objektiv zu prüfen und danach zu entscheiden hat, ob die verfügbaren Unterlagen eine zuverlässige Beurteilung des streitigen Rechtsanspruchs gestatten. Insbesondere darf es bei einander widersprechenden medizinischen Berichten den Prozess nicht erledigen, ohne das gesamte Beweismaterial zu würdigen und die Gründe anzugeben, warum es auf die eine und nicht auf die andere medizinische These abstellt (BGE 125 V 351 E. 3a). Im Sozialversicherungsrecht hat das Gericht seinen Entscheid nach dem Beweisgrad der überwiegenden Wahrscheinlichkeit zu fällen. Die blosse Möglichkeit eines bestimmten Sachverhalts genügt den Beweisanforderungen nicht. Das Gericht hat vielmehr jener Sachverhaltsdarstellung zu folgen, die es von allen möglichen Geschehensabläufen als die Wahrscheinlichste würdigt (BGE 119 V 7 E. 3c/aa, mit Hinweisen).

3.2 Es ist Aufgabe der Ärztin oder des Arztes, sämtliche Auswirkungen einer Krankheit oder eines Unfalls auf den Gesundheitszustand der versicherten Person zu beurteilen und dazu Stellung zu nehmen, bezüglich welcher konkreten Tätigkeiten und in welchem Umfang sie arbeitsunfähig ist. Die ärztlichen Auskünfte sind eine wichtige Grundlage für die Beurteilung der Frage, welche Arbeitsleistungen ihr im Hinblick auf ihre persönlichen Verhältnisse noch zugemutet werden können (vgl. BGE 132 V 93 E. 4).

3.3 Hinsichtlich des Beweiswerts eines ärztlichen Gutachtens ist entscheidend, ob es für die Beantwortung der gestellten Fragen umfassend ist, auf allseitigen Untersuchungen beruht, die geklagten Beschwerden berücksichtigt, in Kenntnis der Vorakten (Anamnese) abgegeben worden ist, in der Darlegung der medizinischen Zustände und Zusammenhänge einleuchtet, ob die Schlussfolgerungen in einer Weise begründet sind, dass die rechtsanwendende Person sie prüfend nachvollziehen kann, sowie ob nicht auszuräumende Unsicherheiten und Unklarheiten, welche die Beantwortung der Fragen erschweren, gegebenenfalls deutlich gemacht werden. Ausschlaggebend für den Beweiswert ist grundsätzlich somit weder die

Herkunft eines Beweismittels noch die Bezeichnung der eingereichten oder in Auftrag gegebenen Stellungnahme als Bericht oder Gutachten, sondern dessen Inhalt (vgl. BGE 125 V 351 E. 3a) . Dennoch hat es die Rechtsprechung mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung als vereinbar erachtet, in Bezug auf bestimmte Formen medizinischer Berichte und Gutachten Richtlinien für die Beweiswürdigung aufzustellen. Den im Rahmen des Verwaltungsverfahrens eingeholten Gutachten von externen Spezialärztinnen und -ärzten, welche aufgrund eingehender Beobachtungen und Untersuchungen sowie nach Einsicht in die Akten Bericht erstatten und bei der Erörterung der Befunde zu schlüssigen Ergebnissen gelangen, ist bei der Beweiswürdigung volle Beweiskraft zuzuerkennen, solange nicht konkrete Indizien gegen die Zuverlässigkeit der Expertise sprechen (BGE 137 V 210 E. 1.3.4).

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin macht geltend, sie sei nicht nur im Alltag und bei hauswirtschaftlichen Tätigkeiten, sondern auch in ihrer Erwerbsfähigkeit stark eingeschränkt. Es seien mehrere Operationen erfolgt, wobei insbesondere die zwischenzeitlich aufgetretene Spinalkanalstenose im Lendenwirbelbereich zu einer zusätzlichen Verschlechterung des funktionellen Leistungsvermögens geführt habe. Seit der medizinischen Begutachtung sei bis zum Verfügungszeitpunkt eine dauernde und wesentliche Verschlechterung eingetreten, was die Beschwerdegegnerin nicht berücksichtigt habe. Im Zeitpunkt der Begutachtung sei es ihr noch möglich gewesen, einige Meter selbständig zu gehen und sie habe den Rollstuhl nur für grössere Strecken verwendet. Damit sei es entgegen der Einschätzung des Regionalen Ärztlichen Dienstes (RAD) aber nicht inkonsistent, dass sie bei der Begutachtung ohne Krücken unterwegs gewesen sei. Seit 2021 habe das Lipödem stark zugenommen. Sie bewege sich nur noch mit Krücken, könne weder Treppen steigen noch den Treppenlift benutzen. Sie schlafe deshalb auf einem Pflegebett im Wohnzimmer im Erdgeschoss. Gemäss den behandelnden Ärztinnen und Ärzten bestehe spätestens seit Mai 2022 eine vollständige Arbeitsunfähigkeit, wobei diese bereits zuvor 60 % betragen habe. Die Einschätzung der Arbeitsfähigkeit gegenüber ihren Fähigkeiten im Aufgabenbereich sei sodann widersprüchlich. Ferner sei der Bezug des Tabellenlohns mit dem Kompetenzniveau 1 falsch, da dieser nicht nur leichte bis leichteste Tätigkeiten, sondern auch mittelschwere und schwere Verrichtungen umfasse. Es sei lebensfremd, wenn einerseits die Vergleichslöhne von gesunden Personen herangezogen würden und andererseits der Vergleichslohn auch solche beruflichen Tätigkeiten mitumfasse, welche sie zugestandenermassen nicht mehr vollumfänglich ausführen könne. Die monetäre Bewertung der noch vorhandenen funktionellen Leistungsfähigkeit sei deshalb bundesrechtswidrig. Schliesslich sei ihr in jedem Fall ein Abzug vom Tabellenlohn zu gewähren, da aufgrund ihrer Beeinträchtigung sowie der damit verbundenen Stigmatisierung auf dem konkreten Arbeitsmarkt keine Verwertungsmöglichkeit der Arbeitsfähigkeit bestehe.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdegegnerin stellt sich auf den Standpunkt, die Beschwerdeführerin sei gemäss dem Gutachten der SMAB AG in einer angepassten Tätigkeit mit überwiegender Wahrscheinlichkeit seit dem Jahr 2018 zu 70 % arbeitsfähig. Gemäss RAD habe sich ihr Gesundheitszustand seit Gutachtenserstellung dabei nicht verändert. Die neu eingereichten medizinischen Unterlagen unterschieden entweder nicht zwischen der Arbeitsfähigkeit in bisheriger und angepasster Tätigkeit oder sie enthielten eine Verbesserung des

Gesundheitszustands. Behandelnde Ärztinnen und Ärzte sagten zudem erfahrungsgemäss eher zugunsten ihrer Patientinnen und Patienten aus, weshalb ihre Berichte entsprechend zu würdigen seien. Zur Invaliditätsbemessung sei sodann in Fällen wie dem Vorliegenden praxismässig die Tabelle TA1 Kompetenzniveau 1 der Lohnstrukturerhebung des Bundesamts für Statistik (LSE) heranzuziehen. Diese enthalte eine Vielzahl von leichten und mittelschweren Tätigkeiten. Die geltend gemachten Schmerzen und der erhöhte Pausenbedarf seien schliesslich im Rahmen der Einschätzung der Arbeitsfähigkeit bereits eingeflossen, weshalb sie im Rahmen eines Abzugs vom Tabellenlohn nicht erneut berücksichtigt werden könnten.

#### **E. 5.1.1**

Dr. med. B.\_\_\_\_\_, praktischer Arzt und Facharzt Chirurgie, diagnostizierte am 9. Oktober 2018 eine Adipositas per magna sowie ein chronisches Lipödem der unteren Extremitäten beidseitig. Überdies äusserte er den Verdacht auf eine beidseitige Gonarthrose. Es sei keine wesentliche Besserung zu erwarten, weshalb ein Rollstuhl und bauliche Massnahmen nötig seien. Am 2. September 2019 stellte er sodann chronische Kniebeschwerden fest. Die Beschwerdeführerin könne nicht mehr auf einem normalen Stuhl sitzen. Es sei keine wesentliche Verbesserung der Symptomatik zu erwarten und die Prognose sei schwierig. Beruflich sei eine körperlich leichte Belastung bei sitzender Tätigkeit möglich, bei weiten Gehstrecken müssten Stöcke bzw. ein Rollstuhl beansprucht werden. Am 25. August 2020 hielt er fest, dass auch die Gonarthrose und das Lendenwirbelsäulensyndrom für die Arbeitsunfähigkeit relevant seien. Eine angepasste, vorwiegend sitzende Tätigkeit sei lediglich in einem Teilzeitpensum möglich.

#### **E. 5.1.2**

Dr. med. C.\_\_\_\_\_, Oberärztin Innere Medizin am Spital D.\_\_\_\_\_, diagnostizierte am 28. Februar 2020 eine langjährige schwere Adipositas mit Folgeerkrankungen, namentlich ein Lipolympödem, eine Gonarthrose und ein Lumbovertebralsyndrom. Es bestünden immobilisierende Schmerzen in den gesamten Beinen sowie den Oberarmen und eine hierdurch ausgelöste depressive Entwicklung. Die Diagnosen hätten Auswirkungen auf die Arbeitsfähigkeit und eine Verbesserung derselben sei nicht zu erwarten, wobei ihr keine Schätzung der Arbeitsfähigkeit möglich sei. Dr. med. E.\_\_\_\_\_, stützte sich am 2. November 2020 auf dieselben Diagnosen und betonte, dass ein Lipödem einen gesonderten Krankheitswert zur Adipositas darstelle. Die Schmerzen seien stark immobilisierend und im Alltag einschränkend. Eine Protrusion der Bandscheibe schränke die Mobilität voraussichtlich zusätzlich ein, was jedoch weiter abzuklären sei. Es bestehe keine verbleibende Arbeitsfähigkeit in bisheriger Tätigkeit. In angepasster Tätigkeit könne eine Umschulung auf eine sitzende Tätigkeit unter Berücksichtigung optimaler Ergonomie jedoch erwägt werden, wobei auch hierbei lediglich eine Arbeitsfähigkeit von 20 bis 40 % möglich sei. Am 7. Juli 2021 diagnostizierte sie überdies osteo-artikuläre Beschwerden und eine Spinalkanalstenose und riet zur Ernährungs- und Physioberatung. Am 31. März 2022 hielt sie an den genannten Diagnosen fest und betonte, dass sich die Beschwerdeführerin sehr um Optimierung der Ernährung und Bewegung bemühe.

#### **E. 5.2.1**

Vom 31. Mai 2021 bis zum 11. Juni 2021 wurde die Beschwerdeführerin von der SMAB AG polydisziplinär begutachtet. Dabei stellte Prof. Dr. med. F.\_\_\_\_\_, Facharzt für allgemeine innere Medizin im internistischen Teilgutachten als Diagnosen mit Relevanz für

die Arbeitsfähigkeit in der angestammten Tätigkeit eine Adipositas sowie ein schweres Lipo-/Lymphödem der unteren und oberen Extremitäten. In angestammter Tätigkeit bestehe aufgrund dieser Diagnosen keine Arbeitsfähigkeit mehr. Aufgrund der Schmerzen bei Lipödem sei die Arbeitsfähigkeit zudem allgemein um etwa 20 % eingeschränkt. Aufgrund des Lymphödems bestehe zudem ein erhöhter Pausenbedarf bei stehenden Tätigkeiten, womit für eine Verweistätigkeit eine Einschränkung der Arbeitsfähigkeit von 30 % bestehe. Die Angabe der Beschwerdeführerin, sie könne sich gegenwärtig keine Arbeitstätigkeit vorstellen, sei diskrepant zum beschriebenen privaten Aktivitätsniveau. Insgesamt sei eine sitzende oder leichte körperliche Tätigkeit zu 70 % möglich.

#### **E. 5.2.2**

Dr. med. G.\_\_\_\_\_, Facharzt für Neurologie, stellte in seinem Teilgutachten aus neurologischer Sicht keine Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit. Die angegebenen Beschwerden fänden keine organoneurologische Erklärung. H.\_\_\_\_\_, Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie, hielt im psychiatrischen Teilgutachten sodann ebenfalls keine Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit fest. Es bestünden weder eine ängstlich-depressive Erkrankung noch eine somatische Belastungsstörung bzw. eine anhaltende somatoforme Schmerzstörung. Es gebe zudem keine Hinweise auf Aggravation oder Verdeutlichungstendenzen.

#### **E. 5.2.3**

Dr. med. I.\_\_\_\_\_, Facharzt für orthopädische Chirurgie und Traumatologie des Bewegungsapparates, diagnostizierte im orthopädisch-/traumatologischen Teilgutachten eine Gonarthrose links sowie ein degeneratives LWS-Syndrom mit Spinalstenose, welche sich beide auf die Arbeitsfähigkeit auswirkten. Im Vordergrund stünden die Beschwerden des linken Kniegelenks, verbunden mit einem deutlichen linkshinkenden und kleinschrittigen Gangbild. Zudem zeige sich eine deutliche Bewegungseinschränkung bei der Beugung des linken Kniegelenks, was zu einer tieferen Belastbarkeit führe. Mit einer dauerhaften Besserung sei nicht zu rechnen. An der Lendenwirbelsäule liessen sich degenerative Veränderungen im Sinne einer Spinalkanalstenose, jedoch keinerlei Einschränkungen der Beweglichkeit und keine Hinweise für neurologische Defizite finden. Die aktuelle Therapie solle wie geplant erfolgen. Von Seiten der beidseits arthroskopierten Schultergelenke bestünden keinerlei Funktionseinschränkungen und Beschwerden. Aus orthopädischer Sicht bestehe in angestammter Tätigkeit eine volle Arbeitsunfähigkeit, in angepassten Tätigkeiten jedoch eine volle Arbeitsfähigkeit. Das diesbezügliche Profil umfasse körperlich leichte, überwiegend sitzende Tätigkeiten, bei Bedarf mit Wechsel zu Stehen und Gehen, ohne Ersteigen von Treppen und Gerüsten, ohne Arbeiten in Zwangshaltungen, Überkopfarbeiten oder kniende, hockende oder in anderer Weise die Wirbelsäule belastende Tätigkeiten, ohne Heben und Tragen von schweren oder mittelschweren Lasten sowie ohne Exposition zu Nässe oder Zugluft. Eingliederungsmassnahmen seien aus orthopädischer Sicht sinnvoll. Schliesslich seien die angegebenen Beschwerden zwar konsistent und nachvollziehbar. Die Beschwerdeführerin habe die Hilfsmittel Rollstuhl bzw. Rollator jedoch nicht zur Begutachtung mitgebracht, obwohl sie diese zu Hause benutze. Dies lege die Vermutung nahe, dass sie nicht zwingend auf diese Hilfsmittel angewiesen sei.

#### **E. 5.2.4**

In der Konsensbeurteilung stellten die Begutachtenden als Diagnosen mit Auswirkung auf die Arbeitsfähigkeit eine Gonarthrose links, ein degeneratives Lendenwirbelsäulen-Syndrom mit Spinalstenose, eine Adipositas sowie ein schweres Lipo- bzw. Lymphödem der unteren und oberen Extremitäten. Es bestehe keine Arbeitsfähigkeit mehr in der bisherigen Tätigkeit. In angepassten Tätigkeiten sei die Arbeitsfähigkeit aufgrund der Schmerzen in Bezug auf das Lipödem um ungefähr 20 % eingeschränkt. Bei zusätzlichem Lymphödem bestehe bei stehenden Tätigkeiten zudem ein erhöhter Pausenbedarf. Dies führe insgesamt zu einer eingeschränkten Arbeitsfähigkeit von 70 %.

### **E. 5.3.1**

Dr. med. J. \_\_\_\_\_ Oberarzt mbF Angiologie, stellte am 27. Januar 2022 die Diagnosen eines Lipo-Lymphödems Stadium III des Hüft-/Oberschenkel- und Unterschenkeltyps beidseitig, eines beidseitigen suffizienten tiefen Venensystems der unteren Extremitäten, einer Adipositas Grad III, eines schweren Lipo-/Lymphödems der unteren und oberen Extremitäten sowie einer Spinalkanal-stenose und osteo-artikulärer Beschwerden.

### **E. 5.3.2**

Dr. med. K. \_\_\_\_\_, Fachärztin FMH für Chirurgie/Gefäßchirurgie sowie endovaskuläre Chirurgen DGG und Fachärztin für Phlebologie/Lymphologie, attestierte am 25. Mai 2022 eine volle Arbeitsunfähigkeit bis auf Weiteres. Am 16. Juli 2022 stellte sie die Diagnosen einer Adipositas Grad III, eines schweren symptomatischen primären Lipo-/Lymphödems der unteren und oberen Extremitäten sowie osteo-artikuläre Beschwerden und eine Spinalkanalstenose. Die Beschwerdeführerin sei ab sofort zu 100 % arbeitsunfähig, nach Durchführung der Liposuktion werde das weitere Vorgehen besprochen. Am 1. September 2022 berichtete sie, die Beschwerdeführerin klagt weiterhin über Schmerzen in den Beinen mit Kraftverlust, sodass der Alltag und der Haushalt nicht mehr bewältigt werden könnten und die Laufstrecke durch den Kraftverlust eingeschränkt sei. Am 24. November 2022 hielt sie fest, die Beschwerdeführerin berichte von einer geringen Erleichterung des Beins unter der neuen Medikation. Sie habe zudem deutlich an Gewicht verloren.

## **E. 6**

Vorliegend überzeugt das Gutachten der SMAB AG. Es hat die medizinische Berichtslage miteinbezogen und diese gewürdigt. Es beruht auf allseitigen Untersuchungen, berücksichtigt die beklagten Beschwerden, setzt sich mit dem Verhalten der Beschwerdeführerin auseinander, wurde in Kenntnis und in Auseinandersetzung mit den Vorakten verfasst, ist in der Darlegung der medizinischen Zusammenhänge und Schlussfolgerungen begründet und lässt sich von der Rechtsanwenderin nachvollziehen. Das Gutachten der SMAB AG genügt daher den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien und wurde zudem von pract. med. L. \_\_\_\_\_, Facharzt für Arbeitsmedizin des RAD, gestützt. Die Beschwerdeführerin kritisiert denn auch nicht hauptsächlich die Einschätzungen der Begutachtenden, sondern macht geltend, seit dem Gutachtenszeitpunkt habe sich ihr Gesundheitszustand verschlechtert. Dies wird in den von ihr angeführten medizinischen Unterlagen jedoch nicht vertieft dargelegt. Überdies lagen den Begutachtenden die Arztberichte nämlich bereits mehrheitlich vor und wurden von ihnen mitberücksichtigt, wobei sich Informationen zum Zustand seit der Begutachtung und allfälligen Veränderungen lediglich den Berichten von Dr. K. \_\_\_\_\_ entnehmen lassen (vgl. obenstehende E. II/5.3.2). Diese stuft die Beschwerdeführerin zwar als nicht mehr arbeitsfähig ein. Sie stützte ihre Meinung jedoch auf dieselben Diagnosen und Beschwerden

wie die Begutachtenden. Damit stellt dies im Ergebnis lediglich eine andere Einschätzung des im Wesentlichen gleichen medizinischen Sachverhalts dar, welcher keine Verschlechterung des Gesundheitszustands zu belegen vermag. Sie führt darüber hinaus nicht aus, inwiefern und weshalb auch in angepassten Tätigkeiten eine volle Arbeitsunfähigkeit besteht. Ferner ist mit der Beschwerdegegnerin darin einig zu gehen, dass Dr. K. \_\_\_\_\_ zuletzt auch Verbesserungen des Gesundheitszustands festgestellt hat. Seit der Begutachtung durch die SMAB AG sind damit keine massgeblichen Veränderungen der Verhältnisse eingetreten, was auch von pract. med. L. \_\_\_\_\_ bestätigt wurde. Damit durfte die Beschwerdegegnerin bei ihrer Entscheidung auf das Gutachten abstellen (vgl. BGE-Urteil 9C\_146/2021 vom 25. Juni 2021 E. 3.2, mit Hinweisen) und es ist im Ergebnis mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass bei der Beschwerdeführerin seit Anfang 2018 eine 70%ige Arbeitsfähigkeit in angepassten Tätigkeiten bestanden hat.

### **E. 7.1**

Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, die der Invaliditätsbemessung zugrunde liegenden statistischen Tabellenlöhne entsprächen einerseits den Löhnen von Menschen ohne gesundheitliche Beeinträchtigungen und beinhalteten andererseits auch Löhne für Tätigkeiten, welche nicht ihrem gutachterlich festgestellten Belastungsprofil entsprechen. Hierbei ist ihr beizupflichten, dass die Berechnung des Invaliditätsgrads mithilfe der LSE-Lohtabellen durchaus Schwächen aufweist. Die hierfür durch die Beschwerdegegnerin verwendeten Löhne sind durch die Beschwerdeführerin mit ihrer funktionellen Leistungsfähigkeit und ihrem gutachterlich festgestellten Belastungsprofil mit überwiegender Wahrscheinlichkeit wohl nicht erreichbar (vgl. allgemein Gabriela Riemer-Kafka/Urban Schwegler, Der Weg zu einem invaliditätskonformeren Tabellenlohn, SZS 6/2021; Büro BASS, Nutzung Tabellenmedianlöhne LSE zur Bestimmung der Vergleichslöhne bei der IV-Rentenbemessung, Januar 2021). Die Verwendung dieser statistischen Löhne entspricht indessen der gängigen Rechtsprechung (vgl. zuletzt BGE 148 V 174 E. 9, mit Hinweisen). Unter dem vor dem 1. Januar 2022 geltenden und im vorliegenden Fall anwendbaren Recht stehen dem Verwaltungsgericht damit grundsätzlich nur die vorhandenen statistischen Grundlagen und hierbei primär die LSE-Tabellen zur Verfügung, welche durch einen Abzug vom Tabellenlohn allenfalls zu korrigieren sind. Immerhin wurden die Probleme der Bemessung mittels statistischer Grundlagen auf politischer Ebene erkannt. Es bleibt daher zu hoffen, dass die sich aktuell in der Vernehmlassung befindende Änderung der IVV Verbesserungen bringt (vgl. Erläuternder Bericht des Eidgenössischen Departements des Innern vom 5. April 2023, Änderung der IVV zur Umsetzung der Motion SGK-N 22.3377 "Invaliditätskonforme Tabellenlöhne bei der Berechnung des IV-Grads"). Im Ergebnis sind die herangezogenen Tabellenlöhne insgesamt aber nicht zu beanstanden.

### **E. 7.2.1**

Wird das Invalideneinkommen auf der Grundlage von statistischen Durchschnittswerten ermittelt, ist der entsprechende Ausgangswert allenfalls zu kürzen, weil gesundheitlich beeinträchtigte Personen, die selbst bei leichten Hilfsarbeitertätigkeiten eingeschränkt sind, im Vergleich zu voll leistungsfähigen und entsprechend einsetzbaren Arbeitnehmern lohnmässig benachteiligt sind und daher in der Regel mit unterschiedlichen Lohnansätzen rechnen müssen (vgl. Ulrich Meyer/Marco Reichmuth, in Hans-Ulrich Stauffer/Basile Cardinaux [Hrsg.], Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht,

IVG, 4. A., Zürich/Genf 2022, S. 331 f.). Bei der Bestimmung der Höhe des Abzugs ist der Einfluss aller in Betracht fallenden Merkmale auf das Invalideneinkommen unter Würdigung der Umstände im Einzelfall gesamthaft zu schätzen und insgesamt auf 25 % des Tabellenlohns zu begrenzen (vgl. BGE 126 V 75 E. 5b/cc). Die Frage, ob ein Abzug vorzunehmen sei, ist rechtlicher Natur, die Bestimmung der Höhe eines solchen Abzugs dagegen Ermessensfrage (BGer-Urteil 8C\_530/2015, 8C\_563/2015 vom 6. Januar 2016 E. 6.1.2).

### **E. 7.2.2**

Vorliegend wurden die Schmerzen der Beschwerdeführerin sowie der erhöhte Pausenbedarf zwar bereits bei der Umschreibung des ihr zumutbaren Leistungsprofils einkalkuliert, womit sie nicht erneut im Rahmen eines Abzugs vom Tabellenlohn berücksichtigt werden können (vgl. Meyer/Reichmuth, S. 332 f.). Ihr steht jedoch aufgrund ihres Belastungsprofils innerhalb des bereits eingeschränkten Tätigkeitsfelds der leichten Hilfsarbeiten lediglich ein sehr begrenztes Angebot an Tätigkeiten offen (vgl. obenstehende E. II/5.2.3). Überdies scheint sie auch am Arbeitsplatz auf Hilfsmittel, unter anderem in Bezug auf ihre Mobilität, angewiesen zu sein. Ferner ist sie selbst bei leichten Arbeiten eingeschränkt, so dass sie sich überwiegend wahrscheinlich mit einem geringeren Lohn zu begnügen haben wird als voll leistungsfähige und entsprechend einsetzbare Arbeitnehmerinnen, was bei der Bemessung des Tabellenlohnabzugs ebenfalls zu berücksichtigen ist (vgl. BGer-Urteil 9C\_830/2017 vom 16. März 2018 E. 5, mit Hinweisen; Meyer/Reichmuth, S. 334). Vor diesem Hintergrund erscheint ein Abzug von 5 % mit Blick auf die gesamten Umstände des Einzelfalls als angemessen und angesichts der aktuell geplanten Verordnungsanpassung eines pauschalen Abzugs von 10 % als nicht überhöht (vgl. Art. 26bis Abs. 3 IVV-Entwurf, Erläuternder Bericht, S. 9 ff.). Wird das Invalideneinkommen von Fr. 36'690.30 dem Valideneinkommen von Fr. 61'345.80 gegenübergestellt, resultiert ein Invaliditätsgrad von 40,19 %, welcher zum Bezug einer Viertelsrente berechtigt. Gemäss dem SMAB-Gutachten ist die Arbeitsfähigkeit seit Beginn des Jahres 2018 eingeschränkt, womit das Wartejahr zu Beginn des Jahres 2019 erfüllt ist (Art. 28 Abs. 1 lit. b IVG). Der Rentenanspruch entsteht jedoch frühestens nach Ablauf von sechs Monaten nach Geltendmachung des Leistungsanspruchs (Art. 29 Abs. 1 IVG), wobei die Rente vom Beginn des Monats an ausbezahlt wird, in dem der Rentenanspruch entsteht (Art. 29 Abs. 3 IVG). Da sich die Beschwerdeführerin am 20. Juli 2018 zum Leistungsbezug angemeldet hat und das Gesuch am 23. Juli 2018 bei der Beschwerdegegnerin eingegangen ist, hat sie nach dem soeben Dargelegten ab dem 1. Januar 2019 Anspruch auf eine Viertelsrente. Demgemäss ist die Beschwerde teilweise gutzuheissen. Die Verfügung der Beschwerdegegnerin vom 21. Dezember 2022 ist dahingehend abzuändern, als dass der Beschwerdeführerin ab dem 1. Januar 2019 eine Viertelsrente zuzusprechen ist.

III. 1. 1.1 Die Beschwerdeführerin beantragt die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. Gemäss Art. 139 Abs. 1 VRG befreit die Behörde eine Partei, der die Mittel fehlen, um neben dem Lebensunterhalt für sich und ihre Familie die Verfahrenskosten aufzubringen, auf Gesuch hin ganz oder teilweise von der Kosten- und Vorschusspflicht, sofern das Verfahren nicht aussichtslos ist. Unter denselben Voraussetzungen weisen die kantonalen Behörden der Partei auf Gesuch hin oder von Amtes wegen einen Anwalt als Rechtsbeistand zu, sofern ein solcher für die gehörige Interessenwahrung erforderlich ist (Art. 139 Abs. 2 VRG). Der Nachweis der Bedürftigkeit obliegt der gesuchstellenden Partei (Art. 139 Abs. 3 VRG).

1.2 Die Mittellosigkeit der Beschwerdeführerin ergibt sich aus den Akten. Zudem kann das vorliegende Verfahren nicht als aussichtslos bezeichnet werden. Das Gesuch um

unentgeltliche Prozessführung ist deshalb gutzuheissen. Da die Beschwerdeführerin auf eine rechtliche Vertretung angewiesen war ist auch das Gesuch um unentgeltliche Rechtsverteidigung gutzuheissen und ihr ist in der Person von Rechtsanwalt Prof. Dr. Hardy Landolt ein unentgeltlicher Rechtsbeistand zu bestellen. Dieser ist mit Fr. 1'800.- (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zu entschädigen. 2. 2.1 Nach Art. 134 Abs. 1 lit. c VRG i.V.m. Art. 69 Abs. 1bis IVG hat die Partei, welche im Beschwerdeverfahren unterliegt, die amtlichen Kosten zu tragen. Da die Beschwerdeführerin die Zusprache einer ganzen Rente beantragte, obsiegt sie nur in einem Nebenpunkt. Es rechtfertigt sich daher, ihr die Gerichtskosten von pauschal Fr. 600.- zu zwei Dritteln und der Beschwerdegegnerin zu einem Drittel aufzuerlegen. Auf die Erhebung des Kostenanteils der Beschwerdeführerin ist indessen zufolge Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung einstweilen zu verzichten. Letztere ist darauf hinzuweisen, dass eine Partei, der die unentgeltliche Rechtspflege bewilligt worden ist, für den Fall, dass sie später in günstige wirtschaftliche Verhältnisse gelangt, zur Nachzahlung der Verfahrens- und Anwaltskosten verpflichtet werden kann (Art. 139a VRG). 2.2 Ausgangsgemäss ist der im Grundsatz unterliegenden Beschwerdeführerin aufgrund ihres Obsiegens in einem Nebenpunkt eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 600.- (inkl. Mehrwertsteuer) zu Lasten der Beschwerdegegnerin zuzusprechen (Art. 1 Abs. 1 IVG i.V.m. Art. 61 lit. g ATSG), welche an die Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsbeistands anzurechnen ist.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.